



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 4 9 / 2 0 0 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 5 de octubre de 2005.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.M.B., como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario: Daño inevitable: Paresia del nervio facial. (EXP. 212/2005 IDS)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento del Servicio Canario de Salud. La legitimación del la Excm. Sra. Consejera de Sanidad para solicitar el Dictamen resulta del art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo. La preceptividad del Dictamen resulta del art. 11.1.D.e) de la misma en relación con el art. 12, de carácter básico, del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

2. Existe legitimación activa porque la reclamante pretende que se le resarza por un daño personal.

La reclamante ha otorgado su representación a uno de sus hijos. Durante la tramitación del procedimiento aquella falleció. Ello conllevaría la extinción de la representación otorgada (art. 1.732.3º del Código Civil) si no fuera porque en el representante concurre la calidad de heredero, junto con sus hermanos (art. 807.1º

---

\* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

del Código Civil), cuya existencia él mismo ha puesto de manifiesto en el procedimiento. En efecto, desde que acaece el hecho lesivo surge un derecho de crédito al resarcimiento de los daños y perjuicios que se integra en el patrimonio del perjudicado con su correspondiente acción. En este derecho le suceden sus herederos (arts. 657, 659 y 661 del Código Civil). Como ha declarado desde antiguo la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, cualquiera de los partícipes en una comunidad, en este caso la hereditaria, puede ejercitar acciones en beneficio de la comunidad. De ahí que el hijo representante de la reclamante fallecida está legitimado para proseguir el presente procedimiento en nombre y beneficio de la comunidad de herederos de aquélla.

3. El Servicio Canario de Salud está legitimado pasivamente, porque a la negligencia de uno de sus agentes y al funcionamiento del indicado Servicio se le imputa la causación del daño.

## II

1. La operación a la que se le atribuye la producción de las lesiones se practicó el 22 de noviembre de 2000; los daños personales por los que se reclama comenzaron a manifestarse en abril de 2001 y estaban estabilizados el 30 de marzo de 2004. La reclamación se interpuso el 8 de mayo de 2002. Por consiguiente, conforme al art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), no puede ser calificada de extemporánea.

2. Los hechos sobre los que se fundamenta la indicada reclamación son los que se relacionan a continuación:

La paciente fue atendida el 16 de noviembre de 2000 en su Centro de Salud porque se quejaba de odinofagia (del griego *odino*, dolor, y *phagéin*, comer, = sensación dolorosa al deglutir) que le impedía la ingesta de sólidos. Presentaba tumefacción submandibular, glándula salivar esclerosada y hernia de Gariel a nivel del suelo de la boca con calcificaciones intraglandulares. Se le diagnosticó sialadenitis crónica submandibular derecha con ectasia ductal quística (inflamación de la glándula salivar submandibular derecha con tumefacción e infección a causa de la obstrucción por quistes de los conductos salivares que se encuentran dilatados por la presencia de aquéllos).

El 22 de noviembre de 2000, se le extirpó quirúrgicamente la glándula submandibular derecha y recibió el alta médica el 12 de diciembre de 2000.

Entre abril y julio de 2001 presentó los siguientes síntomas: Anquiloglosia (restricción del movimiento de la lengua), edema lingual y disminución de la sensibilidad en el nervio anterior del borde derecho de la lengua y en el ápex lingual.

A 30 de marzo de 2004, según el informe médico aportado por la representación de la reclamante y realizado por un médico odontólogo y cirujano maxilofacial, la paciente presentaba una gran brida cicatricial que ata la lengua al piso de la boca que está muy deprimido formando una profunda oquedad, lo cual es el origen de esa brida cicatricial que es la causa de la anquiloglosia.

Este informe médico, que por su fecha es el más reciente sobre el estado de la paciente, no refiere otros síntomas patológicos tales como disminución de la sensibilidad en la lengua.

### III

1. De los demás informes médicos obrantes en el expediente resulta que la infección de la glándula salivar produce una adhesión de su conducto al nervio lingual y al mismo suelo de la boca, lo que dificultó su extirpación. En la operación puede resultar contusionado el nervio lingual, lo que origina una disminución de la sensibilidad de la lengua, la cual es transitoria como lo demuestra que la paciente presentó posteriormente glosodinia (dolor de la lengua).

La aparición de la brida cicatricial es una secuela de la intervención (puesto que la extirpación de la glándula submandibular puede originar la depresión del suelo de la boca) y que puede ser eliminada quirúrgicamente, a lo cual se negó la paciente.

Si se hubiera seccionado el nervio hipogloso, desaparecería la movilidad de la lengua que estaría desviada hacia el lado afectado. Si se hubiera seccionado el nervio lingual, existiría una insensibilidad total y permanente del lado afectado desde la base de la lengua hasta su punta. Ninguno de los dos síntomas concurrían en la paciente el 30 de marzo de 2004, por lo que se descarta una lesión neuronal permanente. De este modo, puede concluirse que la causa de la anquiloglosia es únicamente la brida cicatricial.

En definitiva, no hay ningún informe ni prueba médica que demuestre concluyentemente que en el transcurso de la operación quirúrgica se hayan seccionado o lesionado irreversiblemente los nervios hipogloso y lingual.

Este último resultó contusionado durante la operación, lo cual pudo ser inevitable dado que, a causa de la tumefacción e infección de la glándula, su conducto se hallaba adherido a aquél. Y dicha contusión vino a originar una hiposensibilidad transitoria.

2. El planteamiento sostenido por la Administración en este caso no ha sido contradicho: La anquiloglosia se debe pura y exclusivamente a la brida cicatricial que se formó como consecuencia iatrogénica de la herida quirúrgica. Y ningún informe médico acredita la existencia de mala práctica médica. La aparición de la brida cicatricial fue consecuencia de la herida quirúrgica necesaria para dicha intervención.

A favor del señalado planteamiento, la Administración aduce una serie de argumentos indudablemente consistentes: La lesión del nervio hipogloso, que es lo que aduce la reclamante, causa desviación de la lengua hacia el lado afectado, cosa que no ocurrió con esta paciente. Produce también insensibilidad total y permanente de hemilengua del lado afectado, desde la base de la lengua hasta la punta de la lengua, situación que tampoco ocurrió en este caso. Por otro lado, la prueba clínica de Sebilou, que determina la existencia de la lesión en el nervio hipogloso, arrojó un resultado negativo.

Sobre esta serie de razones, apoya la Administración en suma su planteamiento de que en la zona concernida existía hiposensibilidad que en las últimas revisiones fue identificada como glosodinia también, lo que quiere decir que dicha hiposensibilidad es transitoria y que está en fase de recuperación.

Hay que agregar que en el expediente, ciertamente, figura algún documento del que podría desprenderse otra cosa; pero la Administración pondera adecuadamente el material en su conjunto a su disposición, apoya en razones sus propias conclusiones y las razones esgrimidas son, además, en sí mismas suficientemente consistentes.

Por otra parte, la producción de este resultado pudo estar en la propia intervención quirúrgica, en tanto que según se refiere una infección de la glándula

salivar en la mayoría de los casos produce una adhesión del conducto de la glándula salivar al nervio lingual y al mismo suelo de la boca, lo que dificulta la extirpación de la glándula y puede producir contusión del nervio lingual. Pero este dato no basta por sí solo para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, como acertadamente pone de manifiesto la Propuesta de Resolución, con cita expresa de la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2001. Exige la Jurisprudencia la infracción de la *lex artis*; y este extremo no ha quedado acreditado.

En este contexto, adquiere decisiva relevancia la prestación del consentimiento informado y las condiciones en que se prestó efectivamente dicho consentimiento, como manifestación en última instancia de un derecho fundamental del paciente reconocido en las normas de rango superior. La sola omisión de dicho consentimiento podría generar responsabilidad. A la Administración le consta sin embargo su existencia según expresa en la Propuesta de Resolución. En el documento consta asimismo la relación de la glándula objeto de la intervención con estructuras nerviosas, lo mismo que la posibilidad de edemas postoperatorios, infecciones, cicatrices, hundimientos y hipoestesia o anestesia en la zona operatoria, si bien no figuran las firmas en el pie del mismo. Así, pues, las infecciones y paresia del nervio facial son un riesgo generalizado en este tipo de intervenciones, por lo que en caso de que se produzcan han de ser asumidos por el afectado, porque no pueden ser considerados daños antijurídicos, sino resultado del estado actual de los conocimientos médicos.

En resumen, pues, como no se ha demostrado que las secuelas hayan sido causadas por una actuación médica errónea, no se pueden considerar causadas por el funcionamiento del servicio público de salud, por lo que no existe relación causal entre el funcionamiento de dicho servicio y las lesiones por las que se reclama; relación de causalidad cuya existencia es necesaria, según el art. 139.1 LRJAP-PAC, para que surja la responsabilidad de la Administración.

Por otro lado, tampoco se ha demostrado que en la operación de extirpación de una glándula salivar el estado actual del conocimiento médico permite evitar tanto que resulte contusionado el nervio lingual al que se encuentra adherido el conducto de aquélla, como que se forme una brida cicatricial subsecuente a la herida quirúrgica. Por lo que falta, asimismo, desde esta perspectiva, el requisito de la

antijuridicidad de las lesiones que es necesario, según el art. 141.1 LRJAP-PAC, para que surja la responsabilidad de la Administración.

## C O N C L U S I Ó N

Es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo Consultivo en los términos expresados en el Fundamento III.2 de este Dictamen.